

بداية المجتهد

- (المسألة الخامسة) فأما الطلاق التي يقع بالإيلاء فعند مالك والشافعي أنه رجعي لأن الأصل أن كل طلاق وقع بالشرع أنه يحمل على أنه رجعي إلى أن يدل الدليل على أنه بائن وقال أبو حنيفة وأبو ثور : هو بائن وذلك أنه إن كان رجعيا لم يزل الضرر عنها بذلك لأنه يجبرها على الرجعة . فسبب الاختلاف معارضة المصلحة المقصودة بالإيلاء للأصل المعروف في الطلاق فمن غلب الأصل قال : رجعي ومن غلب المصلحة قال : بائن